



BOLETIN OFICIAL
DEL
PARLAMENTO DE NAVARRA

III Legislatura

Pamplona, 27 de noviembre de 1991

NUM. 18

S U M A R I O

SERIE E:

Interpelaciones y Mociones:

- Moción sobre diversos extremos relacionados con la miseria, el hambre y el subdesarrollo que padece el Tercer Mundo, presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida». Rechazo por el Pleno. (Pág. 2.)
- Moción sobre diversos extremos relacionados con la vigente legislación sobre el Servicio Militar y de regulación de la objeción de conciencia, presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida». Rechazo por la Comisión. (Pág. 3.)
- Resolución sobre el documento denominado «Cuidar la Tierra, una estrategia para el futuro de la vida». Aprobación por el Pleno. (Pág. 4.)
- Resolución sobre el Proceso de Reordenación del sector siderúrgico. Aprobación por el Pleno. (Pág. 5.)
- Resolución sobre Laminaciones de Lesaka-AHV y PERFRISA-ENSIDESA. Aprobación por el Pleno. (Pág. 6.)
- Resolución sobre la elaboración de un Plan de desarrollo de la Universidad Pública de Navarra. Aprobación por el Pleno. (Pág. 7.)

SERIE G:

Comunicaciones, Convocatorias y Avisos:

- Resolución del Pleno del Parlamento de Navarra por la que se nombra al Presidente de la Cámara de Comptos de Navarra. (Pág. 8.)
- Resolución del Pleno del Parlamento de Navarra por la que se nombra al Senador por la Comunidad Foral de Navarra. (Pág. 9.)
- Informe de fiscalización, emitido por la Cámara de Comptos, de la concesión de la gestión del Centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier» y análisis comparativo con otros conciertos celebrados en materia de servicios sociales. (Pág. 10.)

Serie E:
INTERPELACIONES Y MOCIONES

Moción sobre diversos extremos relacionados con la miseria, el hambre y el subdesarrollo que padece el Tercer Mundo, presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida»

RECHAZO POR EL PLENO

En sesión celebrada el día 7 de noviembre de 1991, el Pleno de la Cámara rechazó la moción presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida», sobre diversos extremos relacionados con la miseria, el hambre y el subdesarrollo que

padece el Tercer Mundo, publicada en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra núm. 9, de 17 de septiembre de 1991.

Pamplona, 11 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Moción sobre diversos extremos relacionados con la vigente legislación sobre el Servicio Militar y de regulación de la objeción de conciencia, presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida»

RECHAZO DE LA MOCION POR LA COMISION DE PRESIDENCIA E INTERIOR

En sesión celebrada el día 12 de noviembre de 1991, la Comisión de Presidencia e Interior del Parlamento de Navarra, acordó rechazar la moción presentada por el Grupo Parlamentario «Mixto-Izquierda Unida» sobre diversos extremos relacionados con la vigente legislación sobre el Servicio Militar y

de regulación de la objeción de conciencia, publicada en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra núm. 15, de 11 de noviembre de 1991.

Pamplona, 13 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Resolución sobre el documento denominado «Cuidar la Tierra, una estrategia para el futuro de la vida»

APROBACION POR EL PLENO

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 110 del Reglamento de la Cámara, se ordena la publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra de la «Resolución sobre el documento denominado Cuidar la Tierra, una estrategia para el futuro de la vida», aprobada en la sesión plenaria celebrada el día 20 de noviembre de 1991.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Resolución sobre el documento denominado «Cuidar la tierra, una estrategia para el futuro de la vida»

1.º El Parlamento de Navarra se adhiere al documento denominado «Cuidar la Tierra, una estrategia para el futuro de la vida».

2.º El Parlamento encomienda al Gobierno de Navarra la divulgación del citado documento con la finalidad de ir creando una cultura, tanto individual como colectiva, sobre la conservación y desarrollo de la naturaleza.

3.º El Parlamento insta al Gobierno de Navarra a que elabore un plan de medidas concretas encaminadas a la puesta en práctica de las acciones puntuales que se proponen en el citado documento.

4.º El Parlamento solicita que las Instituciones de Navarra se adhieran al citado documento.

Resolución sobre el Proceso de Reordenación del sector siderúrgico

APROBACION POR EL PLENO

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 110 del Reglamento de la Cámara, se ordena la publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra de la «Resolución sobre el Proceso de Reordenación del sector siderúrgico», aprobada en la sesión plenaria celebrada el día 20 de noviembre de 1991.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

sector siderúrgico, por la incidencia que el mismo tiene para un importante número de puestos de trabajo en Navarra.

2.º Instar al Gobierno de Navarra a que, de manera inmediata, adopte las iniciativas necesarias para garantizar su participación en dicho proceso, preservando los intereses de Navarra y, en este sentido, realice las gestiones que procedan ante la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas igualmente afectadas en el proceso y, al mismo tiempo, propicie el diálogo social con las organizaciones sindicales representativas.

Resolución sobre el Proceso de Reordenación del sector siderúrgico

1.º Manifestar la preocupación del Parlamento de Navarra sobre el proceso de reordenación del

Resolución sobre Laminaciones de Lesaka-AHV y PERFRISA-ENSIDESA

APROBACION POR EL PLENO

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 110 del Reglamento de la Cámara, se ordena la publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra de la «Resolución sobre Laminaciones de Lesaka-AHV y PERFRISA-ENSIDESA», aprobada en la sesión plenaria celebrada el día 20 de noviembre de 1991.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Resolución sobre Laminaciones de Lesaka-AHV y PERFRISA-ENSIDESA

1.º Instar a la Diputación Foral de Navarra para que elabore un estudio sobre incidencia económica y social actual de las empresas Laminaciones de Lesaka-AHV y PERFRISA-ENSIDESA en su zona de influencia y en el marco de la economía navarra en general.

2.º Instar a la Diputación Foral de Navarra a que impulse y participe en todas aquellas iniciativas en favor del mantenimiento de la capacidad productiva de Laminaciones de Lesaka y PERFRISA, la mejora tecnológica de sus instalaciones, la mejora de las condiciones de trabajo, el mantenimiento de la plantilla y aquellas que garanticen la viabilidad de las empresas.

Resolución sobre la elaboración de un Plan de desarrollo de la Universidad Pública de Navarra

APROBACION POR EL PLENO

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 110 del Reglamento de la Cámara, se ordena la publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Navarra de la «Resolución sobre la elaboración de un Plan de desarrollo de la Universidad Pública de Navarra», aprobada en la sesión plenaria celebrada el día 20 de noviembre de 1991.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Resolución sobre la elaboración de un plan de desarrollo de la Universidad Pública de Navarra

El Parlamento Foral insta al Gobierno de Navarra a que, en cooperación o a propuesta de la Uni-

versidad Pública de Navarra, elabore y presente en la Cámara, para el 1 de abril de 1992, un plan vinculante actualizado de desarrollo de la Universidad para los próximos tres años, con especificaciones concernientes al desarrollo inmobiliario, constitución de las Facultades y Escuelas, Departamentización, criterios de selección y nombramiento de Directores de Departamento en el período transitorio, procedimientos objetivos de designación de los miembros de las Comisiones para la selección del profesorado en la parte que concierne a la Universidad, Biblioteca y equipamiento científico, función gerencial, institucionalización de los órganos gubernativos y política lingüística. El Parlamento Foral deliberará y se pronunciará respecto de la Memoria que se presente.

Serie G:
COMUNICACIONES, CONVOCATORIAS Y AVISOS

**Resolución del Pleno del Parlamento de Navarra por la que se nombra al Presidente de la
Cámara de Comptos**

El Pleno del Parlamento, en sesión celebrada el día 20 de noviembre de 1991, de acuerdo con el artículo 25 de la Ley Foral 19/1984, de 29 de diciembre, de la Cámara de Comptos de Navarra, y con la mayoría requerida, ha nombrado Presidente de la

Cámara de Comptos, por un período de seis años, al Excmo. Sr. D. Francisco Javier Tuñón San Martín.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Resolución del Pleno del Parlamento de Navarra por la que se nombra al Senador por la Comunidad Foral de Navarra

El Pleno del Parlamento, en sesión celebrada el día 20 de noviembre de 1991, de acuerdo con los artículos 69.5 de la Constitución, 12 de la Ley Orgánica de Reintegración y Arreglo del Régimen Foral de Navarra y 201 del Reglamento de la Cámara, ha designado Senador por la Comunidad

Foral de Navarra al Excmo. Sr. D. Estebe Petrizán Iriarte.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Informe de fiscalización, emitido por la Cámara de Comptos, de la concesión de la gestión del Centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier» y análisis comparativo con otros conciertos celebrados en materia de servicios sociales

La Mesa del Parlamento de Navarra, en sesión celebrada el día 25 de noviembre, acordó ordenar la publicación del informe emitido por la Cámara de Comptos sobre la fiscalización de la concesión de la gestión del Centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier» y análisis comparativo con otros conciertos celebrados en materia de servicios sociales.

Pamplona, 26 de noviembre de 1991.

El Presidente: Javier Otano Cid.

Informe de fiscalización sobre la concesión de la gestión del centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier» y análisis comparativo con otros conciertos celebrados en materia de servicios sociales

INDICE

- I. Antecedentes.**
- II. Objetivo, alcance y limitaciones.**
- III. Conclusiones.**
 - III.1. Concierto de la gestión del centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier».
 - III.2. Estudio comparativo con otros conciertos en materia de servicios sociales.
- IV. Conclusión final.**
- V. Anexo I: Cuadro-resumen de las principales características de los conciertos celebrados en materia de servicios sociales.**
- VI. Anexo II: Alegaciones que formula el Exconsejero de Trabajo y Bienestar Social al informe.**
- VII. Anexo III: Nota de la Cámara de Comptos sobre las alegaciones.**

I. ANTECEDENTES

El Gobierno de Navarra, con fecha 23 de mayo de 1991, acuerda autorizar al Consejero de Trabajo

y Bienestar Social la celebración de un concierto para la gestión del Centro de Atención Especializada para minusválidos psíquicos severos y profundos del Hospital Psiquiátrico «San Francisco Javier».

El Acuerdo, en el que no se especifica el número de años por el que se autoriza el concierto, imputa como gasto del ejercicio corriente el importe aproximado de 149.605.192 ptas., y para años sucesivos la cantidad de 299.210.385 ptas. «anadiéndose los incrementos correspondientes».

La gestión indirecta del citado servicio se autoriza previo informe del Director Gerente del Instituto Navarro de Bienestar Social, quien justifica la necesidad del concierto en que dicho Instituto «no dispone de los medios personales pertinentes», proponiendo la celebración de un concurso público de selección.

La resolución del expediente de contratación se verifica mediante Orden Foral de 5 de junio de 1991, del Consejero de Trabajo y Bienestar Social en la que se decide:

- 1.º Aprobar la celebración del citado concierto.
- 2.º Aprobar el gasto correspondiente en los términos autorizados por el Gobierno de Navarra.
- 3.º Aprobar el Pliego de Cláusulas Técnico-Administrativas de la adjudicación del concierto y las bases de explotación del mismo. En este Pliego se establece que el concierto tendrá una duración de 10 años.
- 4.º El procedimiento de adjudicación se realizará por la modalidad de concurso público y por el trámite de urgencia justificado en por «razones de interés público aconsejan su puesta inmediata en funcionamiento», señalándose un plazo de presentación de proposiciones de diez días hábiles (los comprendidos entre el 18 y 28 de junio, ambos inclusive).

Al concurso público acceden las siguientes cuatro empresas: CIZUR, S.A.; ONARTU, S.A.; SOS LEYRE, S.L. y AGEDNA, S.L.

En la reunión de la Mesa de Contratación de veintiocho de junio de 1991 se procede a la apertura de la documentación técnica presentada por las diversas empresas, con exclusión de la proposición económica. La mesa acuerda lo siguiente:

- Admitir, sin reparos, a las empresas ONARTU, S.A. y SOS LEYRE, S.L.
- Inadmitir a la empresa ZIZUR, S.A. por no presen-

tar en sobres separados la documentación técnica y la proposición económica.

- Se admite condicionadamente a la empresa AGEDNA, S.L. por no aparecer los documentos «proyecto de explotación» y «propuesta de Concierto», documentación que la Mesa supone que pueda hallarse en el sobre correspondiente a la propuesta económica. Al mismo tiempo, al comprobarse que la documentación presentada por esta empresa no es original ni copia autenticada, la Mesa otorga un plazo de dos días para la subsanación de esta deficiencia.

El día tres de julio del corriente año, la Mesa de Contratación procede a la apertura de las proposiciones económicas formuladas por los licitadores, dejando constancia de la subsanación de errores por la empresa AGEDNA, S.A., así como de que en el sobre relativo a la proposición económica de dicha Sociedad aparecen el proyecto de explotación y la propuesta de concierto.

El resultado de la apertura es el siguiente:

- ONARTU, S.A. oferta el precio de 3.444.323 ptas. por usuario asistido, más IVA.
- SOS LEYRE, S.L. se compromete a realizar el servicio en la cuantía de 298.737.600 ptas. anuales, IVA incluido.
- AGED NAVARRA, S.L. oferta 299.000.000 ptas., cifra en la que incluye el IVA.

El día 12 de julio, la Mesa de Contratación acuerda «elevar al Ilmo. Sr. Consejero el resultado del Concurso y la propuesta de adjudicación», en los siguientes términos:

«Valorada la oferta presentada por la empresa ONARTU, tanto desde la perspectiva económica como de la consideración hecha en el informe técnico, se estima no procede su inclusión en la propuesta de esta mesa.

Por otra parte, teniendo en consideración que no existen diferencias económicas reseñables entre AGEDNA y SOS LEYRE, y habida cuenta del sentido del Informe Técnico en el que partiendo de la idoneidad de las entidades AGEDNA y SOS LEYRE manifestándose dicho informe más favorable a la adjudicación a la entidad AGEDNA, concluye la mesa haciendo una propuesta en favor de AGEDNA y SOS LEYRE con preferencia de la primera sobre la segunda».

Mediante Orden Foral de 31 de julio de 1991, del Consejero de Trabajo y Bienestar Social, se adjudica a la empresa AGEDNA, S.L. el concierto para la gestión del centro de atención especializada de minusválidos psíquicos, severos y profundos del Hospital Psiquiátrico San Francisco Javier de Pamplona, configurado por las unidades Roncesvalles, Ilargi, Haitzea y Belagua, por un importe de 299.000.000 de ptas. anuales, IVA incluido, remi-

tiéndose al documento de concierto para la fijación de las restantes condiciones.

Con fecha 23 de agosto de 1991 se produce la firma del concierto entre el Consejero del Departamento de Trabajo y Bienestar Social y el administrador de la empresa AGEDNA, S.L. Su texto es prácticamente coincidente con las bases contenidas en el pliego de cláusulas técnico-administrativas del concurso, con las adaptaciones lógicas al tratarse del documento administrativo contractual definitivo que cierra el proceso de contratación.

Este concierto se encuadra dentro de los que ha celebrado el Departamento en materia de servicios sociales. Así, de acuerdo con la información remitida por dicho Departamento, se han firmado, además del anterior, los siguientes:

- Concierto para la gestión del Centro de Atención Especializada de minusválidos psíquicos, severos y profundos de Tudela-Centro Atalaya, adjudicado a la empresa SOS LEYRE, S.L.
- Concierto para la gestión de la Residencia de Grandes Inválidos de Cordovilla-Centro Infanta Elena, adjudicado a la empresa GESNA, S.A.
- Concierto para la gestión del Centro de Atención Especializada de minusválidos psíquicos, severos y profundos de Burlada-Centro Santa María, adjudicado a la empresa PROSNA, S.A.

II. OBJETIVO, ALCANCE Y LIMITACIONES

A petición del Grupo Parlamentario «Socialistas del Parlamento de Navarra», la Mesa del Parlamento, en sesión celebrada el 16 de septiembre de 1991, adoptó el Acuerdo de solicitar a esta Cámara de Comptos la emisión, con carácter de urgencia, de un Informe de Fiscalización sobre la concesión por parte del Departamento de Trabajo y Bienestar Social del Gobierno de Navarra a la empresa AGEDNA, de la gestión del centro de discapacitados psíquicos y mentales del Hospital San Francisco Javier.

Dicha petición solicitaba además el análisis comparativo con otros conciertos adjudicados «por si existiera alguna desviación o trato diferenciado».

Por tanto, el trabajo realizado ha consistido, respecto a la primera parte, en verificar el cumplimiento de legalidad en la citada adjudicación a la empresa AGEDNA por parte del Departamento de Trabajo y Bienestar Social.

En relación con la segunda parte de la petición, se solicitó al Departamento los expedientes de adjudicación de conciertos celebrados en materia de servicios sociales, habiéndose remitido los correspondientes a tres de ellos. Con estos expedientes junto con el del Centro de San Francisco Javier, se realizó un estudio comparativo de regularidad legal.

Las limitaciones que han afectado a este estudio de regularidad derivan del incompleto expediente remitido a esta Cámara de Comptos relativo a la adjudicación del Centro Santa María de Burlada.

III. CONCLUSIONES

A continuación presentamos las conclusiones generales que se derivan del trabajo realizado:

III.1. CONCIERTO DE LA GESTIÓN DEL CENTRO DISCAPACITADOS PSÍQUICOS Y MENTALES «SAN FRANCISCO JAVIER»

1.ª Utilización de la figura del Concierto en materia de servicios sociales.

Analizadas las características y naturaleza del expediente, en nuestra opinión, la figura ante la que nos encontramos, independientemente de que se le haya denominado concierto, no tiene encaje en la figura de los Concierptos en materia de servicios sociales regulados en la Ley Foral 20/1985, de 25 de octubre, sino en la de los contratos de gestión indirecta de servicios públicos, regulada en la Ley Foral de Contratos (en adelante LFC), al no darse las condiciones propias de aquellos concierptos, ya que:

a) No existe actividad previa ni centro o servicio cuyo titular sea la empresa AGEDNA, condiciones que no exige las bases del concurso.

b) Relacionado con el punto anterior, no es posible cumplir con los requisitos de inscripción y de obtención del certificado de acreditación establecidos en la Ley Foral citada. Estos requisitos tampoco están recogidos en las bases del concurso.

c) Las instalaciones y medios técnicos y materiales los aporta la Administración, limitándose la empresa a la gestión de la actividad concertada aportando su propio personal.

En conclusión, el contrato analizado, y dado que las instalaciones son propiedad de la Administración, encaja en la figura de gestión indirecta de servicios públicos regulada en la Ley Foral de Contratos. Así, las actuaciones administrativas que constan en el expediente han seguido, prácticamente en su generalidad, el procedimiento de contratación establecido para esta fórmula de gestión indirecta.

2.ª Adscripción de las unidades a concertar del Hospital Psiquiátrico al Instituto Navarro de Bienestar Social.

La adscripción al Instituto Navarro de Bienestar Social de las instalaciones del Hospital Psiquiátrico «San Francisco Javier» en las que se ha de prestar el servicio objeto del contrato analizado, se realiza a través de la Orden Foral 766/91, de 13 de agosto, del Consejero de Economía y Hacienda, que es el

órgano competente de acuerdo con la Ley Foral 17/85 del Patrimonio de Navarra. Previamente y mediante Acuerdo entre los Consejeros de Salud y Trabajo y Bienestar Social de fecha 15 de abril de 1991, se transfieren las citadas unidades del Instituto Navarro de Salud al de Bienestar Social.

Por tanto, hasta la fecha de la Orden Foral del Consejero de Economía y Hacienda –13 de agosto–, el Consejero del Departamento de Trabajo carecía de competencias para la realización de los actos destinados a la contratación de la gestión del servicio, a tenor de lo establecido por el artículo 51 de la Ley Foral de Patrimonio.

No obstante, si bien la adjudicación a la empresa AGEDNA por el citado Consejero se realiza el 31 de julio, la firma del Concierto no se celebra hasta el 23 de agosto, fecha esta última en que ya había asumido las competencias anteriores.

3.ª Actuaciones administrativas preparatorias del expediente de contratación.

De acuerdo con el artículo 74.1 de la LFC, la Administración, previamente a la celebración de un contrato de gestión de servicios públicos, ha de proceder a elaborar y aprobar un anteproyecto de explotación del servicio a contratar, al objeto de disponer argumentos técnicos precisos para el proceso de selección entre los distintos concursantes.

En el expediente del contrato analizado no hay constancia de que se aprobara el citado anteproyecto ni informe justificativo de tal actuación, remitiéndose a los licitadores la realización no del anteproyecto sino del proyecto de explotación.

4.ª Aprobación del expediente de contratación.

– No consta el preceptivo informe jurídico previo que establece el artículo 24.2 de la LFC, cuya finalidad es la de asesorar al órgano de contratación respecto a la legalidad del expediente de contratación.

– El condicionado no determina como han de acreditar los licitadores «la suficiente solvencia económica, técnica y financiera» según indica el artículo 8.7.º de la LFC. Por ello, el expediente contiene dispar documentación para acreditar dicha solvencia; así, una oferta presenta un aval bancario, otra curriculum de los socios, otra informes de auditoría...

La Mesa de Contratación, al parecer, consideró idóneos tales documentos ya que en las Actas de la misma no se refleja comentario alguno al respecto.

El condicionado no contiene los criterios de selección que han de servir de base a la adjudicación del concurso, tal como determina el artículo 40.2 de la LFC.

Del Acta de elevación del acuerdo de la Mesa al

Consejero se deduce, no obstante, que como criterios de selección se aplicaron tanto el análisis de las proposiciones económicas presentadas como el Informe Técnico elaborado por los servicios del Instituto.

– No consta resolución motivada para declarar urgente el procedimiento de contratación del concierto, según establece el artículo 26.1 de la LFC. En el expediente solamente se indica que la declaración de urgencia obedece a «razones de interés público».

En nuestra opinión, consideramos que deberían haberse acreditado o justificado en profundidad y con mayor detalle dichas razones de interés público.

– El condicionado contiene una cláusula que establece que la cantidad a abonar a la entidad concertada se incrementará anualmente de acuerdo con el Índice de Precios al Consumo de la Comunidad Foral de Navarra. Ahora bien, el incremento podrá superar dicho índice cuando «el titular del Centro concertado acredite costos superiores en la prestación de los servicios».

En relación con esta cláusula, debemos señalar que es elemento característico de la contratación administrativa que la ejecución se realice a «riesgo y ventura» del contratista, asumiendo éste los riesgos financieros derivados del cumplimiento del objeto contractual.

Este principio de «riesgo y ventura» del contratista se modula por el de «equilibrio financiero» como medio de garantizar la economía del contrato conforme a las bases con que fue pactado, manteniendo en equilibrio los supuestos que presidieron su perfección.

Esta regla del equilibrio financiero no es de aplicación general sino que sólo puede aplicarse en tres supuestos: modificación unilateral del contrato por la Administración, adopción de una medida general por la Administración con incidencia en la estructura de la contratación y concurrencia de circunstancias sobrevenidas e imprevisibles.

Fuera de este marco no existirá derecho del contratista a percibir compensación económica alguna y es en estos términos en los que, en nuestra opinión, debiera interpretar la Administración la citada cláusula pues, su utilización al margen de esos supuestos, supondría instituir en beneficio del contratista un seguro gratuito de garantía de compensación de pérdidas o de aseguramiento a posteriori de beneficios, quebrándose con ello los principios de equilibrio financiero y de riesgo y ventura del contratista en contra de lo establecido por la Ley y la Jurisprudencia.

5.º Proceso de selección y adjudicación.

Como se comenta en el apartado I del presente Informe, al concurso se presentan las siguientes empresas: AGEDNA, S.L.; ZIZUR, S.A.; SOS LEYRE, S.L. y ONARTU, S.A.

La Mesa de Contratación en su primera reunión de fecha 28 de junio, y cuya finalidad era la de analizar las proposiciones técnicas, adopta el acuerdo de no admitir la oferta de la empresa ZIZUR, S.A. ya que presentó en un mismo sobre la proposición técnica y la económica, contraviniendo con ello lo establecido en la Base 4.ª del concurso.

– Las actas de la Mesa no hacen ninguna referencia u observación sobre si se verificó la inscripción en el Registro Mercantil de las empresas participantes en el Concurso. Esta inscripción es requisito para que las empresas adquieran personalidad jurídica y capacidad de obrar y, en consecuencia, puedan contratar con la Administración tal como establece el artículo 8 de la LFC.

De acuerdo con la información remitida por el Registro Mercantil de Navarra, todas las empresas concursantes excepto AGEDNA estaban inscritas en dicho Registro en el momento de la apertura de la documentación técnica o de acreditación de requisitos.

A continuación, y respecto a la empresa AGEDNA, presentamos el siguiente cuadro de fechas relacionadas con la inscripción en el Registro Mercantil:

| | |
|-------------------------------------|----------|
| Otorgamiento de Escritura Pública | 19-06-91 |
| Inicio actividad | 19-06-91 |
| Solicitud de inscripción en el R.M. | 4-07-91 |
| Nueva presentación al R.M. | 2-08-91 |
| Inscripción R.M. | 9-08-91 |
| Boletín Oficial del R.M. | 24-09-91 |

Estas fechas hay que ponerlas en relación con las propias del proceso de selección y adjudicación:

| | |
|---|----------|
| Finalización plazo presentación solíc. | 28-06-91 |
| Apertura sobres doc. técnica (1.º sobre) | 28-06-91 |
| Apertura sobres prop. económica (2.º sobre) | 03-07-91 |
| Elevación acuerdo adjud. Mesa Contr. | 12-07-91 |
| Adjudicación concierto | 31-07-91 |
| Firma contrato | 23-08-91 |

En definitiva, en la apertura de la proposición técnica –momento en que la Mesa debe verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos a los licitadores– la empresa AGEDNA carecía de personalidad jurídica y de capacidad para obrar.

Sin embargo, desde la fecha del acuerdo de la Mesa en el que se propone al Organismo de Contratación la adjudicación –12 de julio–, la empresa AGEDNA ya había adquirido la personalidad jurídica, puesto que si bien la inscripción formal en el Registro Mercantil es del 9 de agosto, el artículo 55 del Reglamento del Registro Mercantil establece que «se considera como fecha de la inscripción la fecha del asiento de presentación», es decir el 4 de julio.

– La Mesa de Contratación, el 12 de julio, y a la vista de los Informes Técnicos y Económicos eleva al órgano de contratación su propuesta de adjudicación. A este respecto señalamos:

A) El Informe Técnico de la Subdirección de Programación e Inspección del Instituto Navarro de Bienestar Social, fechado el mismo día 12 de julio, comienza señalando que las infraestructuras físicas del Centro a concertar no se acomodan a lo establecido en el Decreto Foral 209/91 sobre el régimen de autorizaciones, infracciones y sanciones en materia de Servicios Sociales. Por ello propone que «podría ser aconsejable la suspensión de la adjudicación, hasta la adecuación del Centro al citado Decreto o la inclusión del acondicionamiento a los condicionados de adjudicación». Aspecto este último que, de alguna manera, ya estaba contemplado en el Pliego de Cláusulas Técnico-Administrativas al afirmar en la cláusula Décima que el coste de las inversiones que sea necesario realizar, exceptuando las de reposición, correrá a cargo del Instituto Navarro de Bienestar Social.

No obstante, el citado Informe concluye que si bien técnicamente los proyectos presentados tanto por SOS LEYRE como AGEDNA son aceptables, considera más adecuado el proyecto de AGEDNA ya que:

a) «Se ajusta más a la realidad del centro a tenor de sus actuales usuarios».

b) «Una política de diversificación de entidades colaboradoras podría hacer recomendable la adjudicación a la propuesta de AGEDNA posibilitando de esta forma la presencia de nuevas iniciativas en el campo de actuación de las minusvalías».

B) El Informe Económico, suscrito el día 15 de julio –es decir, 3 días después de la reunión de la Mesa–, compara, partida a partida, los presupuestos presentados por cada una de las empresas, aunque no concluye pronunciándose expresamente por alguno de ellos. No obstante, sí destaca que la oferta de ONARTU sobrepasa las previsiones presupuestarias recogidas en las bases del concurso y supera significativamente a las de las otras dos empresas.

Señala, igualmente, ciertos reparos a la forma de presentación de la oferta económica de AGEDNA respecto al tema del IVA y del Beneficio Industrial.

Estas cuestiones, no obstante, estaban contempladas por la empresa AGEDNA en las «notas aclaratorias» a su propuesta económica. Así, respecto al IVA, indica que todas las partidas de gastos han de entenderse con el impuesto incluido.

En relación con el Beneficio Industrial, señala la nota aclaratoria que «tampoco está incluido en este presupuesto el posible beneficio industrial que nosotros proponemos de un cinco por ciento sobre el total del presupuesto de gastos». Es decir, que den-

tro de la oferta de 299 millones que presenta AGEDNA –importe por el que se le adjudica el concierto– no está contemplado el beneficio industrial.

En resumen, las ofertas presentadas al concurso fueron las siguientes (en millares de pesetas):

| | AGEDNA | SOS LEYRE | ONARTU |
|-----------------|------------|-----------|-----------|
| Oferta | 299.000(1) | 261.500 | 337.637 |
| % Benf. Indust. | (2) | 5.230(3) | 16.882(4) |
| | 299.000 | 266.730 | 354.519 |
| IVA 12% | (1) | 32.008 | 42.542 |
| TOTAL | 299.000(2) | 298.737 | 397.061 |

(1) La oferta de AGEDNA incluye el IVA del 12 por ciento.

(2) El beneficio industrial del 5 por ciento no está considerado en la oferta presenta por AGEDNA.

(3) SOS LEYRE oferta con un beneficio industrial del 2 por ciento.

(4) ONARTU oferta con un beneficio industrial del 5 por ciento.

La Mesa de contratación, en la citada reunión del día 12 de julio, valorando la información económica y el Informe Técnico eleva su propuesta de adjudicación «en favor de AGEDNA y de SOS LEYRE con preferencia de la primera sobre la segunda».

Ni en el acta de dicha reunión ni en el Acto de Adjudicación se hace referencia al tema del beneficio industrial en la oferta de AGEDNA, adjudicándosele por un total de 299 millones.

– A través de la Resolución n.º 7200/1991, de 11 de septiembre, del Director Gerente del Instituto Navarro de Bienestar Social, se concede una subvención de 583.000 ptas. a la empresa AGEDNA para financiar «los gastos de puesta en funcionamiento» del Centro Concertado.

En nuestra opinión, no procede subvencionar los gastos de puesta en funcionamiento ya que, por una parte, la proposición económica debería haber considerado la existencia de tales gastos y, por otra, esta posible subvención no se establece ni en el pliego de condiciones ni en el concierto firmado.

III.2. ESTUDIO COMPARATIVO CON OTROS CONCIERTOS EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES

En el Anexo que acompaña al presente Informe, se detallan las principales características de los conciertos firmados en materia de servicios sociales.

Como puede observarse en el citado Anexo, el expediente del concierto con el Centro de Santa María de Burlada se remitió incompleto a esta Cámara de Comptos.

Como Conclusiones de este estudio comparativo, destacamos las siguientes:

1.ª Utilización de la figura del concierto en materia de servicios sociales.

En nuestra opinión, todos los expedientes analizados se califican incorrectamente como Conciertos regulados en la Ley Foral de Servicios Sociales, cuando en realidad se trata de una forma de gestión indirecta de servicios públicos contemplada en la Ley Foral de Contratos.

Los argumentos que sostienen esta opinión son los que recogemos en el apartado anterior para el caso del Centro de San Francisco Javier.

2.ª Actuaciones preparatorias de la Administración.

– Ninguno de los expedientes analizados se acompañan de anteproyecto de explotación.

– No consta en los expedientes revisados el preceptivo informe jurídico.

– El plazo para la presentación de ofertas es de 10 días salvo en el del Centro de Cordovilla que son 20 días. No consta este plazo en el del Centro de Burlada.

3.ª Bases del concierto.

– Todos ellos se conciertan para 10 años, con cláusulas de revisión anual, de sometimiento a las tarifas oficiales y de indemnización por plazas no cubiertas.

– El Concierto del Centro de San Francisco Javier es el único que contiene además una cláusula de compensación de costes superiores en la prestación de servicios.

4.ª Procedimiento de Adjudicación.

– No se dispone información sobre el Centro Santa María de Burlada.

– La adjudicación del resto de los Conciertos se realiza por el sistema de concurso, efectuándose su tramitación por el procedimiento ordinario, excepto en el Centro de San Francisco Javier que se efectúa por el de urgencia.

5.ª Adjudicatarios.

– Ninguna de las empresas adjudicatarias está inscrita ni acreditada ante el Registro creado por el Gobierno de Navarra para estos fines de Conciertos en materia de servicios sociales.

– Ninguna de las empresas eran propietarias de las instalaciones a concertar.

– Salvo la empresa PROSNA, el resto no estaban inscritas en la Seguridad Social, por lo que se deduce que no contaban con trabajadores por cuenta ajena.

– Excepto la empresa GESNA, las demás no tenían personalidad jurídica en el momento de la apertura de la proposición técnica o primer sobre.

En definitiva y a modo de RESUMEN, los expedientes analizados presentan, en general, idénticas deficiencias o irregularidades en su proceso de tramitación y adjudicación, no apreciándose por tanto grandes diferencias de procedimiento entre el Concierto del Centro de San Francisco Javier y el resto de conciertos celebrados.

Las singularidades que respecto al resto de expedientes presenta el del Centro de San Francisco Javier son:

– En el condicionado se establece una cláusula de compensación de mayores costes en la prestación de servicios.

– Se tramita por el procedimiento de urgencia.

IV. CONCLUSION FINAL

Como reiteradamente ha venido informando esta Cámara de Comptos(1) desde la promulgación de la Ley Foral de Contratos en 1986, se vienen observando continuas infracciones e irregularidades en materia de contratación pública.

Ante esta situación esta Cámara recomendaba y recomienda, en primer lugar, el cumplimiento estricto de la legalidad vigente en esta materia por parte de los gestores públicos, y, en segundo, analizar si esta legalidad se adecúa a las necesidades de una gestión pública moderna.

Los resultados de la revisión efectuada sobre los expedientes de adjudicación de Conciertos en materia de Servicios Sociales no constituyen una excepción a la citada opinión de esta Cámara.

En la adjudicación del concierto del Centro de San Francisco Javier así como en el resto de los revisados, se han detectado diversas infracciones del ordenamiento jurídico vigente, unas de carácter formal y otras de carácter material y con distinto grado de gravedad, que han afectado a las distintas fases del procedimiento de contratación administrativa.

Determinar si por estas infracciones, estos conciertos son o no anulables es una cuestión de difícil resolución al no existir formulaciones generales que permitan decidir cuándo un contrato, por incurrir en determinadas infracciones, debe calificarse en una u otra forma, aunque, en nuestra opinión, las infracciones detectadas podrían justificar su eventual anulabilidad.

Por ello consideramos que la Administración, teniendo en cuenta los hechos puestos de manifiesto en el presente Informe, lo preceptuado por el artículo 17 de la LFC y concordantes de la Ley de Procedimiento Administrativo y la situación actual de los conciertos celebrados, debe adoptar las medidas que considere oportunas.

(1) Véase al respecto los Informes de las Cuentas Generales de Navarra correspondientes a los ejercicios de 1986 a 1989.

Finalmente, respecto al análisis comparativo en tre lo actuado por la Administración en el concierto del Centro de San Francisco Javier y otros conciertos de similar naturaleza, que se nos solicita, no hemos apreciado desviación o trato diferenciado,

existiendo en este concierto las singularidades que señalamos en el apartado III.2 del presente Informe.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente, Mariano Zufía Urrizalqui.

V. ANEXO I: CUADRO RESUMEN DE LAS PRINCIPALES CARACTERISTICAS DE LOS CONCIERTOS CELEBRADOS EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES

ANEXO: RESUMEN DE LOS EXPEDIENTES DE CONCIERTOS EN MATERIA DE BIENESTAR SOCIAL

| | Minusválidos psíquicos y profundos Centro Atalaya-Tudela | Residencia grandes inválidos Cordovilla | Centro Santa María de Burlada | Centro discapacitados psíquicos y mentales San Francisco Javier |
|---|---|---|--|--|
| 1) ACTUACIONES PREPARATORIAS DE LA ADMON. -Elaboración-aprobación ante-proyecto explotación -Plazo presentación ofertas (días) -Informe jurídico | NO 10 NO | NO 20 NO | NO NO CONSTA NO | NO 10 NO |
| 2) BASES CONCIERTO -Duración (años) -Revisión -Indemnización plazas no cubiertas -Cláusula compensación mayores gastos -Sometimientto expreso a tarifas oficiales | 10 ANUAL SI NO SI | 10 ANUAL SI NO SI | 10 ANUAL SI NO SI | 10 ANUAL SI SI SI |
| 3) PROCEDIMIENTO ADJUDICACION -Forma -Tramitación | CONSTA CONCURSO ORDINARIA | CONSTA CONCURSO ORDINARIA | NO CONSTA NO CONSTA NO CONSTA | CONSTA CONCURSO URGENTE |
| 4) ADJUDICATARIOS -Acreditación servicio a concertar -Edificios, instal. propiedad del concertado -Capital social (millones ptas.) -Importe anual ingresos concertados (millones ptas.) -Personalidad jurídica al momento apertura 1.º sobre -Al corriente seguridad social | SOS LEYRE NO NO 1 77 NO NO INSCRITA | GESNA NO NO 10 255,5 SI NO INSCRITA | PROSNA NO NO 1 128,6 NO SI | AGEDNA NO NO 0,5 299 NO NO INSCRITA |

VI. ANEXO II: ALEGACIONES QUE FORMULA EL EXCONSEJERO DE TRABAJO Y BIENESTAR SOCIAL AL INFORME

ALEGACIONES QUE FORMULA EL EXCONSEJERO DE TRABAJO Y BIENESTAR SOCIAL AL INFORME PROVISIONAL DE LA CAMARA DE

COMPTOS SOBRE LA FISCALIZACION DE LA CONCESION DE LA GESTION DEL CENTRO DE DISCAPACITADOS PSIQUICOS Y MENTALES «SAN FRANCISCO JAVIER» Y ANALISIS COMPARATIVO CON OTROS CONCIERTOS DE SIMILAR NATURALEZA CELEBRADOS EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES.

El 5 de noviembre del año en curso me fue notificado oficio del día anterior del Presidente de la Cámara de Comptos por el que me daba traslado del Informe provisional elaborado por esa institución «sobre la fiscalización de la concesión de la Gestión del centro de discapacitados psíquicos y mentales "San Francisco Javier" y análisis comparativo con otros conciertos de similar naturaleza celebrados en materia de servicios sociales».

Analizado el Informe provisional y dentro del plazo que me ha sido conferido, formulo, para que sean remitidas al Parlamento de Navarra junto con el mismo, las siguientes

ALEGACIONES

Previa. Para hacer constar que, como órgano de contratación, he actuado siempre concediendo un valor preeminente a las decisiones y propuestas de la Mesa de Contratación, integrada en el caso concreto que se audita por funcionarios públicos plenamente capacitados en razón de sus titulaciones y experiencia que, por imperativo legal, deben actuar siempre —y a mi juicio han actuado en este caso y los demás que se utilizan para el análisis comparativo— con absoluta independencia, de manera imparcial, es decir, sin desviación o trato diferenciado en este caso con relación a los otros similares como reconoce expresamente la Cámara de Comptos, con respeto a la legalidad vigente y con el único fin de servir al interés general.

Primera. Nada que oponer a la primera de las conclusiones generales del Informe provisional.

Segunda. Manifiesto mi disconformidad con la segunda de las conclusiones generales y específicamente con el párrafo siguiente:

«Por tanto, hasta la fecha de la Orden Foral del Consejero de Economía y Hacienda —13 de agosto—, el Consejero del Departamento de Trabajo carecía de competencias para la realización de los actos destinados a la contratación de la gestión del servicio, a tenor de lo establecido por el artículo 51 de la Ley Foral de Patrimonio».

Esa conclusión es errónea dicho sea con todo respeto aunque sin duda se ha podido llegar a ella inducidos por la confusa redacción de algunos documentos del expediente administrativo.

Es errónea porque no distingue el elemento definidor del objeto del contrato de aquellos otros accesorios o instrumentales al mismo.

El contrato se propone y realiza para la gestión del servicio público de la asistencia integral a los minusválidos psíquicos severos y profundos que están o puedan estar en el Hospital Psiquiátrico San Francisco Javier (elemento definidor del objeto u objeto propiamente dicho) y, para tal fin (elemento accesorio o instrumental), el Instituto Navarro de Bienestar Social pone a disposición de la empresa

«los locales ocupados hoy por las unidades del Área de Deficientes Mentales del Hospital Psiquiátrico», en concreto, los pabellones Hitzza, Ilargui, Belagua y Roncesvalles según se establece en la cláusula 4.^a del documento firmado el 23 de agosto de 1991, entre el suscribiente y AGEDNA, S.L.

Prueba concluyente de que no se contrata la gestión de los pabellones sino la asistencia a los discapacitados es que en la misma cláusula que acabo de citar se lee textualmente que:

«Durante su vigencia, el Instituto Navarro de Bienestar Social podrá sustituir los citados locales por un pabellón construido y equipado especialmente para la actividad concertada, sin que ello imponga modificación alguna en las condiciones que se pacten».

Esto es importante porque consecuencia principal de ello es que no pueden vincularse la competencia para la realización de los actos principales conducentes a la gestión indirecta de un servicio público que, por razón de la materia —servicios sociales—, me correspondían en mi condición de Consejero de Trabajo y Bienestar Social, con la situación patrimonial interna de los bienes, cuya titularidad por cierto sigue siendo de la Comunidad Foral. En ejercicio de aquella competencia, realicé entre otros los siguientes actos: propuesta de solicitud de autorización al Gobierno, Orden Foral de aprobación de la celebración del concierto y Orden Foral de aprobación del pliego de cláusulas técnico administrativas y bases de explotación; todos ellos actos perfectamente autónomos de la situación patrimonial de los pabellones precitados hasta el punto de que ningún obstáculo jurídico hubiese impedido que la actividad concertada fuera realizada en otro lugar.

Siendo esto así, la infracción del artículo 51 de la Ley Foral de Patrimonio —que en todo caso habrá de ponerse en relación con el 61 de la misma puesto que contraté en cuanto que Presidente de la Junta de Gobierno del Organismo Autónomo— no lo es tal. Aún en una interpretación estricta de la referida Ley Foral que sostuviera que en un momento determinado del proceso de contratación tiene que poseer las facultades dominicales sobre los bienes quien tenga la competencia material, producida la adscripción de los pabellones por el Consejero de Economía y Hacienda el 13 de agosto, es evidente que en el último momento del proceso de contratación —el 23 de agosto—, estaban ya reunidas aquellas competencias y, en consecuencia, satisfecha la exigencia legal.

Pero es que no es esa a mi juicio la interpretación correcta porque los artículos 51 y 61 configuran un derecho potestativo para la solicitud de adscripción a los Departamentos y Organismos Autónomos de la Administración de la Comunidad Foral (... «podrán solicitar»...) y, consiguientemente, si no ejercitan ese derecho lo más que puede ocurrir es que

caminen separadas competencia material y facultades dominicales sobre los bienes. Quiero decir aplicándolo al caso que nos ocupa que podría haber ocurrido perfectamente que no hubiera habido adscripción con lo que el único efecto producido sería que las facultades dominicales sobre conservación y utilización de los pabellones hubiesen continuado en el Consejero de Economía y Hacienda.

Esta —los Departamentos ejercen sus competencias materiales sobre bienes que dependen del Consejero que acabo de citar— es por lo demás la actuación normal en las Administraciones Públicas y la que justifica incluso la existencia de la propia Ley Foral de Patrimonio en cuya Exposición de Motivos se dice:

«La Ley foral parte de una concepción unitaria del patrimonio... ya que un patrimonio distribuido en varias titularidades supondría una vana dispersión de esfuerzos y una gestión descoordinada. Las facultades de administración del patrimonio están atribuidas al Gobierno de Navarra... si bien dicha administración se ha de configurar como una gestión superior o extraordinaria quedando reservada la ordinaria, fundamentalmente, al Departamento de Economía y Hacienda... si bien la Ley Foral prevé la posibilidad de transferir, en casos especiales, las funciones de referencia a otros órganos de la Administración de la Comunidad Foral».

Por último y para el supuesto de que se rechazarán los argumentos anteriores, no debe dejar de considerarse que, puesto que la autorización para la celebración del contrato fue del Gobierno y en la reunión en que se adoptó estaba presente el Consejero de Economía y Hacienda y apoyó el acuerdo, éste quedó vinculado a no poner reparo a la adscripción de los bienes para no entrar en contradicción con sus actos propios convirtiendo así el trámite de los repetidos preceptos en puramente formal y por ello al defecto de su inexistencia en formal igualmente, y cualquiera que sea el momento en que parezca más lógica la adscripción lo cierto es que ha de entenderse el defecto subsanado a virtud de lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Ley Foral de Contratos (en adelante LFC).

Tercera. Manifiesto mi conformidad con la conclusión general relativa a la inexistencia de uno de los elementos integrantes del anteproyecto de explotación.

La LFC no concreta en qué ha de consistir el referido anteproyecto y hay que recurrir al artículo 210 del Reglamento General de Contratación del Estado para concluir que lo deben integrar un estudio económico-administrativo del servicio, de su régimen de utilización y de las particularidades técnicas que resulten precisas para su definición.

En lo que se refiere al régimen de utilización del servicio y las particularidades técnicas que resulten precisas para su definición, entiendo que se dedu-

cen con bastante claridad del pliego de cláusulas técnico-administrativas y bases de explotación del servicio. Por contra, es cierto que no se elaboró estudio económico-administrativo previo en los términos en que parece exigirlo la Junta consultiva de contratación del Estado en su informe de 15 de julio de 1966:

«... la administración se sitúa en el lugar del empresario y lleva a cabo el análisis del capítulo de gastos y el de beneficios y determina la rentabilidad neta de la inversión».

Si siempre es difícil a la Administración situarse en el lugar del empresario, aún lo es más en este caso puesto que lo único cognoscible para aquella es el capítulo de gastos pero no así el beneficio puesto que, funcionando en cuanto al ingreso de acuerdo con el principio de caja única, es enormemente difícil conocer el origen de los que se afectan a cada servicio y, en consecuencia, prácticamente imposible determinar la rentabilidad neta.

A la vista de estas circunstancias en este caso y en los similares nos decidimos por exigir la presentación de un proyecto de explotación a los licitadores que sí van a gestionar con criterios empresariales.

En todo caso y a los efectos específicos del Informe provisional, la existencia del estudio económico administrativo previo debiera considerarse como un requisito formal subsanado en este caso por la presentación de los proyectos de explotación a los efectos de artículo 17.2 de la LFC y, en todo caso, sin relevancia para alcanzar el fin del acto a los efectos de lo dispuesto en el artículo 48.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA).

Cuarta. Manifiesto mi disconformidad con las conclusiones generales relativas a la aprobación del expediente de contratación en cuanto se opongán a lo que a continuación señalo.

a) Sobre la no constancia del informe jurídico previo a que hace referencia el artículo 24 de la LFC.

Debe tenerse en cuenta que el fin que la Ley otorga a ese informe no es otro que el de tener un elemento de referencia claro sobre la normativa legal a aplicar en el procedimiento de contratación. Pues bien, considero que siendo ese un requisito formal claramente, en ningún caso puede ser considerado indispensable para alcanzar el fin del acto a los efectos de lo dispuesto en la LPA y máxime cuando en la Mesa de Contratación han estado siempre funcionarios técnicos en Derecho, con interventor delegado de Hacienda y un representante de la Junta de Contratación Administrativa según se desprende indubitadamente de las Actas de la Mesa del 28 de junio y 3 de julio del año en curso.

b) Sobre que el condicionado no determina cómo han de acreditar los licitadores la suficiente sol-

vencia económica, técnica y financiera vulnerando con ello el artículo 8º.7 de la LFC.

Creo que se ha hecho una interpretación incorrecta de la LFC que ha provocado el error de la conclusión.

El artículo 8º.7 establece uno de los supuestos de incapacidad para contratar con la Administración:

«... no acreditar (los licitadores) la suficiente solvencia económica, financiera y técnica».

Por su parte, los artículos 125 y 126 –que completan aquél– definen las «referencias» y «medios» con los que pueden justificar los empresarios su capacidad financiera y económica y técnica, respectivamente.

En consecuencia, no era necesario, y por tanto no se ha vulnerado el precepto citado, que el condicionado determinara el modo en que se habían de acreditar esos extremos. En esa materia hay una regulación específica en la ley que, ni necesita desarrollo reglamentario ni mucho menos explicitación en los condicionados de los concursos, y ha quedado acreditado en el expediente que todos los licitadores presentaron referencias y medios con arreglo a lo previsto en los preceptos citados y fueron consideradas y considerados suficientes por la Mesa de Contratación.

c) Sobre que el condicionado no contiene los criterios de selección que han de servir de base a la adjudicación del concurso, tal y como determina el artículo 40.2 de la LFC.

El mencionado artículo de la LFC es del tenor literal siguiente:

«En los pliegos de cláusulas administrativas particulares del concurso se establecerán los criterios que han de servir de base para la adjudicación, tales como el precio, el plazo de ejecución, el coste de utilización, la rentabilidad, el valor técnico y otros semejantes, de conformidad a los cuales el órgano de contratación acordará aquella».

De esa prescripción se deben extraer a mi juicio dos conclusiones: 1.ª que los pliegos de cláusulas administrativas deben establecer criterios y 2.ª que la enumeración no plantea un *numerus clausus* y obligatorio sino por el contrario es indicativa y de *numerus apertus* como lo demuestran palmariamente los términos «tales como» y «otros semejantes».

Desde esas premisas, se debe tener en cuenta que si ya de por sí resulta difícil la aplicación literal de preceptos previstos para el contrato de obras al contrato de gestión de servicios públicos, aún lo es más en este caso concreto debido a la especificidad propia del servicio público de que se trata. Nótese por ejemplo que respecto a uno de los elementos –plazo de ejecución, el equivalente a duración del contrato salvando las distancias– es la propia Administración la que lo fija sin tener prácticamente capacidad de «maniobra» puesto que, de conformi-

dad con el artículo 6º.1 de la Ley Foral de Concierdos en materia de Servicios Sociales, sólo puede extenderse el contrato entre 6 meses como mínimo y 10 años como máximo; pero al margen de estas limitaciones, en el pliego de cláusulas administrativas, se dedica la 3.ª al precio, la 6.ª a fijar criterios para evaluar el valor técnico e indirectamente puede considerarse también a estos efectos la 9.ª

En consecuencia, se cumplen de manera suficiente las previsiones de la LFC en relación con lo dispuesto en su artículo 40.2.

d) Sobre la no constancia de resolución motivada para declarar urgente el procedimiento de contratación según establece el artículo 26.1 de la LFC.

Según se deduce del Informe provisional, no se trata tanto de la no existencia de resolución motivada cuanto de la deficiencia o insuficiencia de la misma. Pero a pesar de que no se habla de irregularidad en sentido estricto, quiero dejar constancia de que la Orden Foral por la que declaré urgente el procedimiento de contratación la dicté atendiendo fundamentalmente al informe del Director Gerente del Organismo Autónomo, que consta en el expediente, en el que me advertía de la inexistencia e imposibilidad de contar a corto plazo con los medios personales necesarios para prestar el servicio público en régimen de gestión directa y con el nivel adecuado.

e) Sobre la cláusula de actualización en lo que se refiere a la posibilidad de mejorar el Índice de Precios al consumo de Navarra «cuando el titular del Centro concertado acredite costos superiores en la prestación de servicios».

Manifiesto mi conformidad con la recomendación que se formula en el Informe provisional en cuanto a la interpretación que debe dar la Administración a la citada cláusula para el caso de que se produzca el supuesto de hecho que se prevé.

Quinta. Manifiesto mi conformidad en líneas generales con las conclusiones relativas al proceso de selección y adjudicación si bien creo necesario hacer una precisión en lo que hace referencia al tema de la personalidad jurídica.

Con independencia de que el Informe provisional no advierte vulneración de precepto legal alguno, creo necesario hacer constar que la adjudicación se efectuó a persona jurídica con plena capacidad de obrar y, sin duda por esa razón, la Cámara de Comptos no considera infringido el artículo 8º.4 in fine de la LFC que sanciona con la nulidad de pleno derecho la adjudicación a persona jurídica que no haya adquirido aquella.

Sexta. Manifiesto mi disconformidad con la conclusión final del Informe provisional y específicamente con los párrafos siguientes:

«En la adjudicación del concierto del Centro de San Francisco Javier así como en el resto de los

revisados, se han detectado diversas infracciones del ordenamiento jurídico vigente, unas de carácter formal y otras de carácter material y con distinto grado de gravedad, que han afectado a las distintas fases del procedimiento de contratación administrativa.

Determinar si por estas infracciones, estos conciertos son o no anulables es una cuestión de difícil resolución al no existir formulaciones generales que permitan decidir cuándo un contrato por incurrir en, determinadas infracciones, debe calificarse en una u otra forma, aunque, en nuestra opinión, las infracciones detectadas podrían justificar su eventual anulabilidad».

He hecho en las alegaciones anteriores un análisis de cada una de las supuestas infracciones del ordenamiento jurídico que se señalan en el Informe provisional y, por las razones expuestas, no puedo aceptar otras que no sean las de inexistencia del estudio económico-administrativo en el anteproyecto de explotación y ausencia del informe jurídico previo.

No puede haber ninguna duda porque así lo avalla la doctrina más solvente que citaré a continuación y abundante jurisprudencia (sentencias del Tribunal Supremo de 13 de enero de 1961, 17 de marzo de 1964, 29 de abril de 1970 y 26 de enero de 1979, por todas) que esas irregularidades aceptadas suponen defectos formales por afectar a requisitos formales dentro del conjunto de actos que configuran el procedimiento de contratación, esto es, requisitos no indispensables para alcanzar el fin del acto en los términos del artículo 48.2 de la LPA.

En consecuencia, en ningún caso pueden considerarse esas irregularidades —ni, en mi opinión, ninguna de las otras denunciadas aunque existieran— como vicios que hagan anulable el acto a los efectos de lo dispuesto en la LPA.

Como señalan los profesores GARCIA DE ENTERRIA Y FERNANDEZ:

«Al vicio de forma o de procedimiento no se le reconoce tan siquiera con carácter general virtud anulatoria o de segundo grado, anulabilidad, salvo en aquellos casos excepcionales en que el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, se dicte fuera del plazo previsto, cuando

éste tenga carácter esencial, o se produzca una situación de indefensión».

(Curso de Derecho Administrativo. Vol. I. 4.ª Edición. Ed. Cintas. Madrid, 1983, pág. 594).

En definitiva, en la adjudicación de la gestión del servicio público de la asistencia integral a los minusválidos psíquicos severos y profundos que están o puedan estar en el Hospital Psiquiátrico San Francisco Javier así como en las adjudicaciones sobre las que se efectúa el análisis comparativo, ha habido una conformidad sustancial del conjunto de actos que configuran los procedimientos administrativos con el ordenamiento jurídico.

En Pamplona, a 19 de noviembre de 1991.

Fdo.: Máximo Esteban Bueno.

VII. ANEXO III: NOTA DE LA CAMARA DE COMPTOS SOBRE LAS ALEGACIONES

Con fecha 4 de noviembre de 1991 se remitió a D. Ricardo de León, actual Consejero del Departamento de Bienestar Social, Deporte y Vivienda del Gobierno de Navarra; a D. Máximo Esteban, exconsejero del Departamento de Trabajo y Bienestar Social de dicho Gobierno y a D. Humberto Manterola, Presidente de la Mesa de Contratación del expediente que nos ocupa, el Informe Provisional de fiscalización emitido por esta Cámara de Comptos sobre la concesión de la gestión del Centro de discapacitados psíquicos y mentales «San Francisco Javier» y análisis comparativo con otros conciertos celebrados en materia de servicios sociales.

En la carta de envío se concedía un plazo, hasta las 14 horas del día 19 de noviembre, para que los antedichos pudieran presentar al informe las alegaciones.

Concluido dicho plazo, tan sólo se han recibido en esta Cámara de Comptos las alegaciones que se adjuntan del exconsejero D. Máximo Esteban, responsable del Departamento en el período de tramitación del expediente sujeto a fiscalización.

Analizado el contenido de las citadas alegaciones, el Informe Provisional se ha elevado a Definitivo sin modificación alguna.

Pamplona, 21 de noviembre de 1991.

El Presidente, D. Mariano Zufía Urrizalqui.

| | |
|---|---|
| <p>PRECIO DE LA SUSCRIPCION BOLETIN OFICIAL Y DIARIO DE SESIONES</p> <p>Un año 4.600 ptas.</p> <p>Precio del ejemplar Boletín Oficial 100 »</p> <p>Precio del ejemplar Diario de Sesiones 125 »</p> | <p>REDACCION Y ADMINISTRACION PARLAMENTO DE NAVARRA «Boletín Oficial del Parlamento de Navarra»</p> <p>Arrieta, 12, 3º 31002 PAMPLONA</p> |
|---|---|